

Appunti in materia di famiglie di fatto

La **famiglia di fatto**, a differenza di quella legittima, è costituita da persone che, pur non essendo legate tra loro da alcun vincolo matrimoniale formale, convivono insieme agli eventuali figli nati dalla loro unione.

La **famiglia di fatto** è un nucleo nel quale una **coppia** convive stabilmente ma la loro unione non è ufficializzata da un matrimonio e viene, ricompresa in quelle "formazioni sociali" tutelate dall'art. 2 della Costituzione.

Ora la stabile convivenza delle coppie non coniugate, negli ultimi anni ed a seguito del mutamento dei costumi sociali, ha acquistato una maggiore rilevanza giuridica cui è conseguita una maggiore tutela

In tal senso una delle prime pronunce della Corte di Cassazione (in particolare, la sentenza n. 6381 dell'8 Giugno 1993) ha ammesso l'esistenza di un centro di imputazione di interessi diverso ed autonomo rispetto alla famiglia fondata sul matrimonio, affermando che: *"tale convivenza, ancorché non disciplinata dalla legge, non contrasta né con norme imperative, non esistendo norme di tale natura che la vietino, né con l'ordine pubblico, che comprende i principi fondamentali informatori dell'ordinamento giuridico, né con il buon costume, inteso (...) come complesso dei principi etici costituenti la morale sociale di un determinato momento storico"*.

Caratteristiche della famiglia di fatto

Gli elementi costitutivi della convivenza sono:

1. la diversità di sesso dei membri della coppia: nel nostro ordinamento, ad oggi, non si può parlare di famiglia di fatto con riferimento alle coppie omosessuali nonostante il principio di non discriminazione che è stato affermato dal Parlamento Europeo;
2. la mancanza dell'atto di matrimonio: i conviventi non vogliono o non possono (per esempio se uno dei due o entrambi sono separati) vincolarsi giuridicamente;
3. la coabitazione qualificata: la coppia, pur non essendo sposata e non avendo doveri reciproci, coabita sotto uno stesso tetto, individuato come "casa familiare" e la coabitazione deve essere "qualificata" vale a dire diretta a realizzare una comunanza di vita materiale e spirituale, simile a quella matrimoniale;
4. il riconoscimento sociale: questa caratteristica esclude le convivenze segrete o clandestine o quelle di breve durata tali da non poter essere conosciute nell'ambiente sociale in cui vive la coppia;

la stabilità della relazione: la convivenza dovrebbe mirare alla realizzazione di una comunione di vita materiale e spirituale. Ci deve essere un vero progetto di convivenza come se si fosse sposati.

5.I diritti e doveri della coppia

La non esistenza di un legame matrimoniale che la unisce, esclude nella famiglia di fatto i reciproci **diritti e doveri** caratteristici del rapporto tra marito e moglie, vale a dire quelli sanciti dal codice civile.

Tra i conviventi di fatto non esistono, come esistono fra coniugi, diritti e doveri reciproci. Il carattere di “unione libera” fa sì che, in ogni momento e secondo la libera volontà, la coppia possa interrompere il rapporto. In altre parole, ha assoluta prevalenza l'autonomia delle parti dal momento che la scelta per l'unione paraconiugale esprime la volontà della coppia di non legarsi in matrimonio.

La coppia di fatto, però acquisisce dei diritti legali sia a livello reciproco sia nei confronti della società.

L'ordinamento riconosce per i conviventi di una famiglia di fatto:

la possibilità di astenersi durante un processo penale di testimoniare contro il compagno o la compagna.

L'accesso alla procreazione assistita.

La possibilità di nominare un amministratore di sostegno per il partner.

L'esercizio della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli riconosciuti dalla coppia.

La facoltà di subentrare nel contratto di affitto intestato al partner se costui venga a mancare.

L'accesso alle prestazioni dello stato sociale, come l'assegnazione di una casa popolare

La possibilità di accogliere in affidamento un minore privo di una famiglia in modo temporaneo.

La tutela possessoria della casa nella quale la coppia convive.

Il diritto al risarcimento del danno subito dal partner, ad esempio, se resta vittima di un incidente mortale o di un omicidio.

La tutela contro la violenza domestica.

La tutela patrimoniale in caso di separazione.

La possibilità di dare soldi al partner per le esigenze della coppia senza l'obbligo di restituzione, a meno che ci sia una evidente sproporzione tra la somma elargita e la necessità da soddisfare.

I rapporti all'interno della famiglia di fatto

[[Torna su](#)]

I rapporti all'interno della famiglia di fatto non subiscono alcuna differenza rispetto a quelli in essere nelle famiglie "tradizionali" solo per quanto riguarda le **relazioni tra genitori e figli**, con l'obbligo per entrambi i genitori conviventi di **esercitare la normale responsabilità genitoriale** e di mantenere, istruire ed educare la prole.

In capo ai partner, invece, **non esistono i diritti e i doveri reciproci che il nostro ordinamento pone in capo ai coniugi**.

Tuttavia, deve considerarsi che le **erogazioni di denaro** compiute in favore del compagno sono tendenzialmente ricondotte dal nostro ordinamento a ipotesi di **adempimento di obbligazioni naturali**, ovverosia connesse a doveri morali o sociali reciproci, con la rilevante conseguenza che, a meno che non vi sia sproporzione tra l'elargizione e l'esigenza da soddisfare, manchi la spontaneità o vi sia incapacità del disponente, le somme elargite non devono

La tutela patrimoniale della coppia

In relazione al **patrimonio** la legge non dice molto.

Ci si affida all'iniziativa del Consiglio Nazionale del Notariato rivolta a tutelare le coppie dal lato in questione.

Si tratta della possibilità di sottoscrivere dei veri e propri contratti di convivenza riconosciuti dalla legge (legge n. 76/2016), in grado di regolare gli aspetti patrimoniali relativi sia alla convivenza sia all'eventuale separazione.

Si mette per iscritto che cosa succede con la casa, il mantenimento, i beni, il testamento.

Avendo la forma di scrittura provata autenticata, queste clausole, attraverso il contratto di convivenza siglato da un notaio, acquisiscono valore legale perché hanno forma di scrittura privata o di atto pubblico.

Il mantenimento

Senza il contratto di convivenza la legge non riconosce il **diritto al mantenimento** da parte del convivente in una **famiglia di fatto**.

Lo stesso concetto è stato chiarito anche dalla Suprema Corte di Cassazione, con la sentenza **n. 4204/1994**, nella quale stabilisce che la convivenza non può essere assimilata al matrimonio, perché i partner non si sono voluti assumere i diritti e i doveri dei coniugi legalmente sposati.

Per lo stesso motivo, il convivente non è neanche tenuto a garantire all'altro un assegno alimentare.

I rapporti con i figli

Se le coppie che hanno posto in essere una **famiglia di fatto** non vengono paragonate dalla legislazione alle coppie sposate, non succede lo stesso con i figli.

Dal 2013 c'è la completa equiparazione tra i bambini nati da una coppia sposata e quelli nati da una coppia di fatto o fuori dal matrimonio (Dlgs. n. 154/2013).

Nell'ordinamento giuridico, grazie a questa legge, non ci sono più termini come "figlio naturale" e "figlio legittimo".

La stessa legge sancisce per la coppia di fatto la possibilità di esercitare la **responsabilità genitoriale** e non più la potestà genitoriale.

La differenza consiste nel fatto che la **coppia** acquisisce l'obbligo di mantenere, educare e istruire i figli nati dal loro rapporto.

Da parte sua, il figlio deve rispettare i suoi doveri nei confronti del genitore e contribuire, in base alle sue possibilità, al mantenimento della famiglia sino a quando resterà in quella casa.

Lo scioglimento della famiglia di fatto

Quando la **famiglia di fatto** si frantuma e **cessa la convivenza** a causa di un disaccordo tra i partner, non esiste nessun obbligo o diritto reciproco.

Questo significa che ognuno si deve riprendere la sua roba senza che l'altro possa pretendere niente che non sia suo, perché non esiste una comunione dei beni.

Esempio:

Se nel corso della convivenza sono stati acquistati oggetti, mobili o altro, ogni bene, dopo la separazione sarà di appartenenza di chi lo ha pagato, anche se sono stati acquistati relativi a oggetti utilizzati in comune o di beneficio comune.

Lo stesso vale per la **casa** nella quale la coppia ha vissuto insieme.

Il convivente che non è proprietario dell'immobile e che non ha nessun diritto di godimento, ad esempio, un affitto, viene considerato alla stregua di un ospite, e non è in grado di vantare nessun diritto sull'utilizzo della casa stessa.

Sempre in caso di cessazione della convivenza a causa di disaccordi tra i due, in presenza di figli minorenni ognuno dei conviventi si può rivolgere al Tribunale per i minorenni, in modo che vengano stabiliti:

il loro affidamento, il diritto di visita, l'assegno necessario al loro mantenimento e il luogo nel quale devono abitare, vale a dire l'assegnazione della casa familiare.

L'altro motivo per il quale può cessare la convivenza in una **famiglia di fatto**, è **la morte di uno dei due partner**.

La legislazione risulta essere carente anche in questo caso.

Se il partner muore per cause naturali, al convivente non spetta nessun **diritto successorio**, **se non esiste un testamento che nomina** il compagno o la compagna erede.

Se la morte è stata provocata da una terza persona, il convivente superstite avrebbe diritto al **risarcimento del danno**.

I contratti di convivenza

[\[Torna su\]](#)

Va a questo punto precisato che, con la legge numero 76/2016, sono stati formalizzati nel nostro ordinamento i cd. **contratti di convivenza**.

Si tratta, in particolare, di accordi mediante i quali alla coppia di fatto è data la possibilità di regolare la convivenza, i rapporti patrimoniali e alcuni specifici aspetti dei rapporti personali, oltre che gli aspetti economici dell'eventuale cessazione della convivenza.

Per poter stipulare un contratto di convivenza, è necessario che le parti siano legate da un vincolo affettivo e convivano more uxorio.

legge Cirinnà, numero 76/2016.

Avvocati e notai hanno assunto un nuovo fondamentale compito: quello di fare da **garanti dell'accordo di convivenza**. Infatti, **sia la sua sottoscrizione che l'eventuale modifica che la risoluzione** devono essere fatte per iscritto, in forma di [scrittura privata](#) o in forma di atto pubblico, con l'assistenza di uno dei due predetti professionisti.

Iscrizione del contratto nell'anagrafe

[\[Torna su\]](#)

Sono peraltro proprio **avvocati e notai** ad essere **onerati dell'iscrizione del contratto di convivenza**, entro dieci giorni dalla sua stipula, **nell'anagrafe di residenza** dei conviventi consegnandolo di persona o inviandolo a mezzo fax, in via

telematica o per posta. **Se non vi provvedono, l'accordo non ha alcuna valenza nei confronti dei terzi.**

Liceità degli accordi

[\[Torna su\]](#)

Il compito di avvocati e notai, tuttavia, non si esaurisce nell'autenticazione delle firme dei conviventi e nell'iscrizione del [contratto](#), ma esso è ben più esteso.

Sono infatti tali professionisti del diritto che devono **verificare che l'accordo sia lecito e conforme alle norme imperative e all'ordine pubblico.**

Tra le varie declinazioni che i **contratti di convivenza** possono assumere e che avvocati e notai sono chiamati a verificare, un aspetto deve essere chiaro a tutti: per legge essi **non possono essere sottoposti a termini o condizioni.**

Gli accordi di convivenza possono, invece, indicare la [residenza](#) della coppia, il **regime patrimoniale** prescelto, le modalità con le quali ciascun componente è chiamato a contribuire alle **necessità della vita comune.**

Nullità dei contratti di convivenza

Come detto, il [contratto](#) di convivenza va redatto in **forma scritta** con atto pubblico o [scrittura privata](#): la violazione di tale requisito determina la **nullità dell'accordo.**

Le **ipotesi di nullità**, tuttavia, non si esauriscono in questa.

Il [contratto](#) di convivenza è infatti nullo anche se è **concluso da un minore, un [interdetto](#) o un soggetto condannato per omicidio (anche tentato) del coniuge dell'altro convivente.**

La nullità si ha, poi, anche se il [contratto](#) è **concluso tra non conviventi o in presenza di un altro [contratto](#) di convivenza, di un'unione civile o di un vincolo matrimoniale.**

Risoluzione del contratto

[\[Torna su\]](#)

Notai e avvocati, come accennato, svolgono un ruolo fondamentale anche in caso di [risoluzione del contratto](#).

Essa, infatti, può aversi, tra le varie ipotesi, anche a seguito di **recesso unilaterale che deve essere esercitato attraverso una**

dichiarazione ricevuta da notaio o autenticata da un notaio o da un avvocato.

Fac-simile di un contratto di convivenza

[\[Torna su\]](#)

Accordo di convivenza ex l. 76/2016

Tra

_____, nato a _____, il _____ e
residente in _____, via _____ n. ____
(c.f. _____) professione _____,

e

_____, nato a _____, il _____ e
residente in _____, via _____ n. ____
(c.f. _____) professione _____,

assistiti dall'avvocato/notaio _____ con studio
in _____.

Convengono e stipulano quanto segue

- _____ e _____, entrambi maggiorenni, convivono di fatto in _____, via _____ n. _____ e intendono formalizzare la loro vita in comune.
- Non sono vincolati ad altra persona da un [contratto](#) di convivenza, un'unione civile o un vincolo matrimoniale, né hanno subito condanna per il delitto di cui all'articolo 88 del [codice civile](#), né sono interdetti giudizialmente.
- Le parti fissano la loro comune [residenza](#) in _____, via _____ n. _____
- Alle necessità della vita in comune _____ e _____, in relazione alle rispettive alla capacità di lavoro professionale o casalingo, contribuiranno nella seguente misura: _____
- _____ e _____ optano per il regime patrimoniale della comunione dei beni, di cui alla sezione III del capo VI del titolo VI del libro primo del codice civile/ o per il regime patrimoniale della separazione dei beni, di cui alla sezione V del capo VI del titolo VI del libro primo del [codice civile](#).

Luogo, data

Firme parti

Con la sottoscrizione della presente, l'Avv. _____/Notaio _____ autentica le predette firme e la conformità del presente contratto alle norme imperative e all'ordine pubblico.

Avv. _____/ Notaio _____ (firma)

DELIBAZIONE (Giudizio di)
Dichiarazione di efficacia di sentenze straniere
- contrarietà all'ordine pubblico

L 4 maggio 1983 n. 184, Art. 6
L 31 maggio 1995 n. 218, Art. 41
L 31 maggio 1995 n. 218, Art. 64
L 31 maggio 1995 n. 218, Art. 65
L 31 maggio 1995 n. 218, Art. 66
L 31 maggio 1995 n. 218, Art. 67
DLT 1 settembre 2011 n. 150

Può riconoscersi efficacia al provvedimento giurisdizionale straniero (nella specie, dello Stato di New York) di adozione di un minore da parte di una coppia omoaffettiva maschile (entrambi cittadini americani, uno anche cittadino italiano), che attribuisce uno status genitoriale corrispondente all'adozione piena o legittimante, atteso che: a) tale provvedimento non produce effetti in contrasto con i principi di ordine pubblico internazionale, non ostando al riguardo l'orientamento sessuale della coppia adottante, e atteso che siffatti principi non sono integrati dalla riserva della adozione legittimante, in forza della legislazione interna, alle sole coppie coniugate, quanto piuttosto dal riconoscimento della preminenza dell'interesse di tutti i minori, senza discriminazioni, nelle determinazioni che incidono sul loro diritto alla identità e alla stabilità affettiva; b) il suddetto riconoscimento presuppone, da un lato, che non vi sia un previo accordo di surrogazione di maternità, dall'altro che il provvedimento straniero, pur se pronunciato, come nella specie, dopo aver acquisito il consenso dei genitori biologici del minore abbia valutato positivamente l'idoneità genitoriale in concreto degli adottanti; c) il relativo procedimento, che trae origine dal rifiuto dell'ufficiale di stato civile di trascrivere il provvedimento estero, costitutivo di status, è di competenza in unico grado della corte d'appello, e si svolge in contraddittorio con il sindaco, in qualità di ufficiale di stato civile, nonché - sussistendo al riguardo litisconsorzio necessario - con entrambi gli adottanti, anche se uno di essi ha spiegato intervento volontario adesivo solo nel giudizio innanzi alla Suprema Corte.

Conferma App. Milano 9 giugno 2017.

Cassazione civile, sez. un., 31/03/2021, n. 9006

Sindaco di S. c. (avv. dello Stato BARBIERI) M. e altri (avv. PERIN, SCHUSTER)

Foro it. 2021, 6, 2054